

OpenCourseWare

DERECHO DE LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN

Coordinadora Curso: -Prof^a (PhD) María Nieves de la Serna Bilbao

Titular de Derecho Administrativo UC3M// Departamento de Derecho Público

**Co-directora del Máster Universitario en Derecho Telecomunicaciones, Protección de Datos,
Audiovisual y Sociedad de la Información// Instituto Pascual Madoz**

LECCIÓN 9: EL DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR Y PENAL; TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN

*Elaborado por PhD. Fernando FONSECA FERRANDIS
Profesor Titular de Derecho Administrativo// Departamento de Derecho Público
Profesor del Máster Universitario en Derecho Telecomunicaciones, Protección de
Datos, Audiovisual y Sociedad de la Información// Instituto Pascual Madoz
Universidad Carlos III de Madrid*



Esta obra está bajo una [licencia de Creative Commons
Reconocimiento-NoComercial-CompartirIgual 3.0 España](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/3.0/es/).



SUMARIO:

- I. Formas de control social del Estado de Derecho y articulación competencial en la materia**
 - 1. Formas de control social del Estado de Derecho**
 - 2.-Articulación competencial en la materia**

I.- Formas de control social del Estado de Derecho y articulación competencial en la materia

1. Formas de control social del Estado de Derecho

- **Interés General**  normas limitadoras de la actuación de los diferentes sujetos
- Normas Penales/Normas Administrativas
- No identidad entre Función Punitiva y Organización Punitiva
 - Poder Judicial
 - Admón. Pública

Como es conocido, el régimen administrativo ha articulado un sistema de intervención o limitación de la actuación de los sujetos privados de derecho con el fin de preservar el interés general. Ahora bien, es preciso destacar que cuando tales mecanismos de intervención no resultan suficientes para la consecución de dicho fin, el mismo ordenamiento jurídico-administrativo prevé la posibilidad de que la propia Administración, sin necesidad de acudir al Poder Judicial pueda imponer sanciones; sanciones que, como todo acto administrativo, constituye un título administrativo directamente ejecutivo sin necesidad de acudir a la Jurisdicción contencioso-administrativa –autotutela ejecutiva-. De esta manera, nuestro ordenamiento establece un doble sistema represivo; el penal que se articula a través de normas penales y el administrativo que se ejecuta a través de normas administrativas.

No existe, pues, una unidad o identidad entre la función punitiva del Estado y la organización a la que se encomienda por principio el ejercicio de esta función. Si así fuera, el ejercicio de esta función debería haber quedado atribuido en exclusividad, de acuerdo con el dogma de la división de poderes, al Poder judicial. Sin embargo, como venimos destacando, el régimen administrativo ha reservado un importantísimo ámbito de facultades sancionadoras a la Administración pública. La conclusión es que existen dos centros o instancias de poder sancionador; el Poder judicial y la Administración pública.

Es preciso destacar que la existencia de un poder sancionador de naturaleza administrativa ha sido consagrada, por el art. 25.1 de la Constitución Española, que dispone expresamente que:

“Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de su comisión no constituyan delito, falta o infracción administrativa...”.

Igualmente ha sido reconocido por el Tribunal Constitucional (Ss. 42/1987, de 7-4; 133/1987, de 21-7; 26/1994, de 27-1, 117/1995, de 17-7 etc ...) y por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Ss. de 17-dic.-1970 –asunto 25/70, “Koester” y de 27-oct.-1992, aunto 240/90 Alemania /Comisión) quienes han destacado expresamente que:

“La potestad sancionadora forma parte de la ejecución administrativa de las normas”.

- **Poder Judicial:**  Poder punitivo, entendido como:
 - (a) **delitos y faltas**, ejercido mediante

- (b) **condena** y que se traduce en una
 - (c) **pena.**
-
- **Poder Administrativo**  Poder punitivo, respecto de
 - (a) **infracciones administrativas.**, ejercido mediante
 - (b) **procedimiento administrativo /acto administrativo.** y que supone la imposición de
 - (c) **sanciones administrativas que nunca puede suponer la privación de libertad.**

Como hemos destacado, nuestro ordenamiento jurídico-administrativo no establece un modelo judicialista puro en materia punitiva. De acuerdo con el principio de mínima intervención existen dos vías sancionadoras, cada una de las cuales corresponde a una instancia de poder público:

- a) **Poder Judicial:** en relación con los delitos o faltas (contenidos en el Código Penal), ejercido mediante una condena y que se traduce en una pena.
- b) **Poder Administrativo:** respecto de infracciones administrativas, ejercido a través del procedimiento administrativo que se traduce en la imposición de sanciones administrativas (actos administrativos).

La materia relativa a protección datos no es una excepción a lo dicho.

2.- Articulación competencial en la materia

Art. 18.1 CE  LO (art. 81 CE)  Leg. Estatal.

Art. 149.1. 18 CE  Leg. Estatal:

- Bases del Régimen jurídico de las Administraciones Públicas [LRJSP (Título Preliminar/Cap. III)].
- Procedimiento Administrativo Común [LPAC (Tít. IV/ Cap. II y V)].

La competencia estatal para regular la actividad sancionadora de la Administración pública en materia de protección de datos resulta de la conjunción de dos circunstancias que es preciso destacar:

a) En primer lugar, es preciso destacar con carácter general que la protección de datos encuentra fundamento en el art. 18 de la Constitución Española relativo al derecho al honor, a la intimidad personal y a la propia imagen. Se trata, pues, de un derecho incluido en la Sección 1ª del Capítulo II del Título I y que, de acuerdo con una reiterada y unánime doctrina del Tribunal Constitucional, se trata de derechos que requieren ser regulados por ley orgánica. Se trata de una clase de ley que requiere un quorum especial y cuya aprobación está reservada al Congreso (art. 81 CE).

b) En segundo término, ya específicamente en lo que a la materia sancionadora se refiere, hay que destacar que encuentra fundamento constitucional en el art. 149.1. 18 de la Constitución que reserva al Estado la competencia para legislar las bases del régimen jurídico de las administraciones públicas y el procedimiento administrativo común, materias éstas en las que se inserta plenamente nuestro objeto de estudio. Recordemos que en desarrollo de dicho precepto constitucional la Ley 39/2015, de 1 de octubre de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas –en adelante, LPAC- y la Ley 40/2015, de 1 de octubre de régimen jurídico del Sector Público –LRJSP- han regulado el procedimiento común y el régimen jurídico al que se deben ajustar las administraciones en el desarrollo de su actividad formalizada con carácter pleno (común) el primero y básico el segundo. De tal circunstancia se derivaría una vinculación con tal carácter –según el objeto de la regulación- hacia el legislador sectorial de protección de datos. No obstante, es preciso tener en cuenta en nuestro caso particular que Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de Derechos Digitales –en adelante, LOPDGDD- es el resultado del proceso de trasposición a nuestro derecho interno del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos, circunstancia de la que se desprende la pertenencia de la LOPDGDD a un sistema de fuentes distinto a nuestra legislación interna y relacionado con éste a través del principio de supremacía. A partir de dicha observación se entiende la previsión de la LOPDGDD cuando después de afirmar que las disposiciones de este Título –sobre el incumplimiento de la normativa en materia de protección de datos- son de aplicación a los procedimientos tramitados por la Agencia Española de Protección de Datos en los supuestos en los que un afectado reclame que no ha sido atendida su solicitud de ejercicio de los derechos reconocidos en los artículos 15 a 22 del Reglamento (UE) 2016/679, así como en los que aquella investigue la existencia de una posible infracción, establece que los

procedimientos tramitados por la Agencia Española de Protección de Datos se deben regir por lo dispuesto en el Reglamento (UE) 2016/679, en la LOPDGDD, por las disposiciones reglamentarias dictadas en su desarrollo y, en cuanto no las contradigan, con carácter subsidiario, por las normas generales sobre los procedimientos administrativos. Evidentemente, estas normas de aplicación meramente supletorias son la LPAC y la LRJSP.

En todo caso se debe tener presente la modificación introducida a la LOPDGDD, publicada en el BOE el 9 de mayo de 2023 en la que se introducen modificaciones tanto en la tramitación de algunos procedimientos que realiza la AEPD como en su Estatuto. Lo más destacado de esta modificación, tal como lo ha señalado la AEPD¹, es:

- a) La creación del procedimiento de apercibimiento como un procedimiento específico, más flexible y rápido, con una duración máxima de seis meses, que va a permitir agilizar la respuesta a las reclamaciones presentadas por los ciudadanos.
- b) La forma de realizar las actuaciones de investigación a través de sistemas digitales, para regular la opción de realizar no sólo investigaciones presenciales sino también remotas.
- c) La posibilidad de establecer modelos de presentación de reclamaciones ante la Agencia en todos los ámbitos en los que tenga competencia, que serán de uso obligatorio para los interesados independientemente de que estén obligados o no a relacionarse electrónicamente con las Administraciones Públicas. Estos modelos serán publicados en el BOE y en la Sede electrónica de la AEPD, serán de obligado cumplimiento al mes de su publicación y facilitarán y simplificarán la presentación de reclamaciones.

¹

<https://www.aepd.es/prensa-y-comunicacion/notas-de-prensa/modificacion-ley-organica-proteccion-datos-personales-y-garantia-derechos-digitales> (consultada septiembre 2024)